

A NOVA COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO NO CONTEXTO DA REFORMA SINDICAL*

Márcio Túlio Viana**

SUMÁRIO: Introdução; 1 O sindicato e as ações judiciais; 1.1 Ações coletivas em geral; 1.2 Ações que envolvem o exercício do direito de greve; 1.3 Ações sobre representação sindical; 1.4 Ações de prevenção e repressão à conduta anti-sindical; 1.5 Ações relacionadas com representação nos locais de trabalho; 2 Contrato coletivo; 3 Poder normativo; 4 Sintetizando e concluindo.

INTRODUÇÃO

Num momento em que todos se preocupam com as questões práticas de uma competência que *já aconteceu*, pode parecer uma perda de tempo confrontá-la com uma reforma que pode *nem vir a acontecer*. Ainda assim, vale a pena o esforço.

É que a nossa relação com o Direito começa antes mesmo de seu começo, pois o Direito, mesmo quando assume a forma da lei, é produto de muitas vontades, dentre as quais se inserem as nossas pequenas ações e omissões.

Cada vez que nos preocupamos com a reforma sindical, estamos também nos ocupando dela. Mas mesmo a nossa despreocupação sempre ocupa algum espaço, na medida em que fortalece os consensos já firmados. Por isso, e como diz o poeta, mais vale *fazer a hora* do que *esperar acontecer*.

Além do mais, boa parte da Emenda Constitucional nº 45 veio exatamente preparar o terreno para que fosse plantada a reforma.¹ E boa parte da reforma já pode ser – ou já poderia estar sendo – aplicada, mesmo antes de ser aprovado o seu projeto.

A explicação é simples. Vários dispositivos do projeto apenas explicitam o que já consta, genericamente, da Constituição Federal e das convenções da OIT ratificadas pelo Brasil. Outros repetem o CPC, ou o CDC, ou se escondem, meio timidamente, em alguns recantos da própria CLT.

* Apresentado no Seminário Ampliação da Competência – Novos Rumos para a Justiça do Trabalho, realizado pela Amatra III, em Belo Horizonte, nos dias 10 e 11 de março de 2005.

** *Juiz aposentado do TRT da 3ª Região.*

1 A observação foi feita por um colega, não me recordo (infelizmente) quem.

Para todos esses casos, o projeto de reforma pode servir como uma espécie de apelo, como se ganhasse voz e pedisse: “apliquem-me!”. Mas também pode nos ajudar a entender e a exercitar melhor o Direito que *já vinha sendo* aplicado pelos tribunais.

É sempre bom notar que o projeto tem vários aspectos negativos, ou no mínimo perigosos, mas também incorpora alguns avanços importantes. Mesmo nos pontos em que não traz inovações formais, pode acabar produzindo, como eu dizia, transformações reais.

De todo modo, não me limitarei aos pontos da emenda que se relacionam com a reforma. Nos estreitos limites de minha própria *competência*, tentarei abordar, sinteticamente, como ficam agora as lides sindicais de um modo geral.

1 O SINDICATO E AS AÇÕES JUDICIAIS

1.1 Ações coletivas em geral

A Justiça do Trabalho ganhou competência para “as ações oriundas da relação de trabalho (...)”, as que envolvem “exercício do direito de greve” e as de “representação sindical” (art. 114, incisos I, II e III).

Dentre as “ações oriundas da relação de trabalho”, as que envolvem o sindicato são basicamente aquelas em que ele age como substituto processual. Como sabemos, com o fim do Enunciado nº 310/TST e a interpretação que o STF vem dando à matéria, a substituição processual se tornou ampla – não se restringindo às hipóteses previstas expressamente na lei ordinária.

A propósito, não custa lembrar que – num contexto de instabilidade no emprego – só a substituição processual garante o acesso à Justiça para os que *ainda estão* ou (já tendo sido uma vez) *não estão ainda* empregados. Tanto uns quanto os outros ficam a salvo das retaliações patronais, representadas pela perda de um emprego presente ou de um reemprego futuro.

Em outras palavras, é a substituição processual que impede aquela demora invisível – muito pior que a lentidão dos processos – representada pelas demandas que não chegam sequer a serem ajuizadas. Ao mesmo tempo, torna um pouco menos ilusório o *ius resistitiae* do trabalhador, que hoje só existe no plano coletivo. De quebra, minimiza os efeitos da prescrição trabalhista, que instabiliza, em vez de estabilizar, permitindo o enriquecimento sem causa do devedor.²

O resultado final é o aumento da eficácia social de todas as normas de proteção ao trabalhador. Sabendo que, a qualquer momento, pode ser *realmente* demandado,

2 A observação é de um dos nossos colegas gaúchos, provavelmente Ricardo Fraga ou Felipe Ledur.

o empregador passa a tratar o seu empregado da mesma forma com que trata o motorista de táxi – pagando o preço, sem questionar.

Desse modo, se as ações coletivas se generalizarem, quase poderemos dizer que haverá uma nova CLT, que as pessoas cumprirão de uma forma bem mais completa e espontânea, tal como fazem, em geral, com o Código Civil. Assim, paradoxalmente, até o número total de demandas poderá diminuir.

Como o projeto de reforma sindical trata do assunto?

O *anteprojeto* previa ações para a defesa de interesses difusos, coletivos, individuais homogêneos e individuais puros – estes últimos, sempre que houvesse um ponto comum de fato ou de direito, como no litisconsórcio facultativo.

Mas o *projeto* remete a questão dos direitos difusos para o processo comum. Assim, se for aprovado como está, devem continuar as discussões sobre a sua pertinência no campo trabalhista, a legitimação para a causa etc.

Além disso, o projeto passa a chamar de “individuais” os “individuais puros” e os restringe às hipóteses de insalubridade e periculosidade (art. 195, § 2º, da CLT), FGTS (art. 25 da Lei nº 8.036) e cumprimento de cláusula de contrato coletivo ou de sentença normativa (art. 114, § 2º, da CF).

Como se nota, são hipóteses já previstas. O projeto apenas esclarece que *não precisa* haver um fato jurídico comum, interligando os direitos dos trabalhadores. Mas mesmo essa exigência, a rigor, não consta da lei atual. Ou seja: já pode um sindicato ingressar em juízo, pelo menos naquelas hipóteses, ainda que as questões se relacionem por um simples ponto de fato ou de direito. Na verdade, a nosso ver, pode fazê-lo *ainda que se trate de um único trabalhador*.³

Fora daquelas hipóteses, segundo o projeto, o sindicato poderá agir amplamente, desde que os direitos decorram de um mesmo fato ou ato jurídico, e as questões comuns prevaleçam sobre as individuais. Mas também aqui o projeto não inova. Apenas regulamenta um dispositivo da Constituição, adotando a interpretação do STF.

A legitimidade será da entidade sindical. Na redação do *anteprojeto*, o Ministério Público do Trabalho tinha legitimação concorrente. Já o *projeto* se limita a dizer que:

“Quando não ajuizar a demanda nos casos previstos em lei, o Ministério Público do Trabalho atuará como fiscal da lei, sempre que estiver presente o interesse público ou social.” (Art. 114, parágrafo único)

O problema é definir quais seriam esses “casos previstos em lei”. Assim, continuará a polêmica entre os que ampliam e os que reduzem o papel do Ministério

3 O art. 195, § 2º, da CLT se refere a grupo de trabalhadores, mas sem impor a sua presença, e o art. 25 da Lei nº 8.036 fala em trabalhador, no singular.

Público do Trabalho.⁴ Ora, é tudo muito simples. Quanto menos força tiver o MP, menos força terá o direito. Assim, a alteração foi, no mínimo, preocupante.

Segundo o projeto, a competência originária será dos juizes do primeiro grau, que poderão não só antecipar a tutela nas obrigações de fazer, como também nas de dar,⁵ como já se encontra previsto, genericamente, no CPC (arts. 461 e 273, § 6º, do CPC). A única exigência, na hipótese de obrigação de dar, é a apresentação de “memória discriminada e atualizada dos cálculos, com a justificativa dos valores e suficiente identificação dos beneficiados” (art. 161). Trata-se de um critério que já pode ser adotado, dentro dos amplos poderes que a lei confere ao juiz (art. 765 da CLT e art. 125 do CPC)

1.2 Ações que envolvem o exercício do direito de greve

Essas ações, naturalmente, já podiam ser propostas antes mesmo da EC 45 – também por força das convenções da OIT e do art. 9º da CF. Agora, com um texto tão claro e preciso, provavelmente serão mais comuns.

Não se trata, aqui, de julgar a greve, muito menos de fixar novas condições de trabalho. Para isso, há o § 3º do art. 114 da CF, sobre o qual falaremos adiante. O que se trata, aqui, é de direitos individuais. Logo, a competência originária é do juiz de primeiro grau.

Em geral, essas ações envolvem a prática de atos anti-sindicais. Como exemplo, podemos citar a contratação de substitutos (salvo nos casos previstos), o oferecimento de prêmios aos não-grevistas e as despedidas retaliatórias – mesmo se praticadas depois da greve.⁶

Mas é possível haver uma ou outra ação que envolva greve e não implique ato anti-sindical. Ainda nesse caso, a competência será do juiz do trabalho.

Observa Reginaldo Melhado que, agora, o sindicato poderá insurgir-se, na Justiça do Trabalho, contra ações da própria polícia que embaraçam a greve – inclusive por meio de mandado de segurança e *habeas corpus*. Podem ser parte “os empregados, os empregadores, o Ministério Público, os trabalhadores não empregados, o vizinho afetado pela greve”.⁷

4 Um exemplo se pode ver nas páginas da *Revista LTr* de setembro de 2004: enquanto uma turma do TST decidia pela falta de legitimação nos casos de direitos individuais homogêneos, a SDC julgava em sentido oposto.

5 Na hipótese de ações coletivas para a defesa de direitos individuais homogêneos.

6 Como a EC 45 dá competência à JT para ações relativas à greve, sem cuidar das pessoas envolvidas, o colega Gilmar Carneiro de Oliveira aventa a hipótese de a JT julgar demandas envolvendo greves de funcionários públicos – mesmo depois da liminar do Ministro Nelson Jobim, que afastou, na prática, a competência da JT para apreciar relações estatutárias. Embora dificilmente venha a ser adotada, a tese é inteligente e merece ser pensada.

7 MELHADO, Reginaldo. Da dicotomia ao conceito aberto: As novas competências da Justiça do Trabalho. In: COUTINHO, Grijalbo Fernandes; FAVA, Marcos Neves (coords.). *Nova Competência da Justiça do Trabalho*, p. 333.

Pergunta-se: e na hipótese de uma ação possessória, movida pelo empregador, a pretexto de viabilizar o acesso de terceiros ao estabelecimento?

Até antes da EC 45, muitas empresas (em geral, bancos) vinham propondo ações de interditos proibitórios na Justiça Comum, que volta e meia as julgava procedentes, desfazendo piquetes ou até proibindo manifestos.

Mesmo com a EC 45, alguns autores, como o grande processualista Manoel Antônio Teixeira Filho, sustentam que nada mudou. É que a natureza da ação seria “exclusivamente possessória”. Além disso:

“(...) o conflito ocorre entre uma pessoa jurídica, de um lado, e um sindicato de trabalhadores, de outro. Ou seja, o conflito ocorre entre duas pessoas jurídicas, não se podendo, pois, cogitar de relação de trabalho (...).”⁸

Em sentido contrário, porém, pode-se argumentar que a CF não restringe a competência da JT às relações de trabalho. Além disso, o fato de ser possessória a ação não impede que os direitos envolvidos se relacionem muito de perto com a greve – e a decisão nela repercute diretamente.⁹

Mas vejamos como a reforma sindical trata do assunto.

O projeto abre um capítulo próprio, destacado das “ações coletivas”, para tratar da “ação em matéria de greve”. Essa ação seria destinada apenas a garantir a prestação de serviços mínimos, tanto no caso de atividades essenciais como na hipótese em que a empresa pode sofrer prejuízos irreparáveis.

Acontece que ambas as hipóteses são novas. A atual lei de greve prevê outras soluções.¹⁰ Desse modo, em princípio, não há como aplicar, ainda, a solução contida no projeto.

Já os atos anti-sindicais praticados durante a greve foram deslocados, no projeto, para o capítulo intitulado: “Da ação de prevenção e repressão à conduta anti-sindical”, sobre o qual falaremos adiante.¹¹

1.3 Ações sobre representação sindical

Até antes da EC 45, como sabemos, era a Justiça Comum que julgava as questões envolvendo a disputa dos sindicatos pelo monopólio de representação.

8 A justiça do trabalho e a Emenda Constitucional nº 45/04. In: *Revista LTr*, São Paulo: LTr, 69/01, p. 16, jan. 2005.

9 Também no sentido da competência da JT, cf. GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. Reforma do poder judiciário: O dissídio coletivo na justiça do trabalho após a EC 45. In: *Revista LTr*, São Paulo: LTr, 69/01, p. 73, jan. 2005.

10 Se não houver acordo para a prestação de serviços mínimos, o Poder Público deverá agir, no caso das atividades essenciais, e o empregador poderá contratar substitutos, se houver risco de prejuízo irreparável à empresa (Lei nº 7.783, art. 9º, parágrafo único, e art. 12 c/c o art. 11).

11 No anteprojeto, estavam englobados nas “ações em matéria de greve”.

Como nota Dallegrave Neto,¹² a guinada começou com a Lei nº 8.894, que deu competência à Justiça do Trabalho para os dissídios com origem em convenções ou acordos coletivos, mesmo envolvendo conflitos de sindicatos entre si ou com o empregador.

Mas, embora se refira apenas às “ações sobre representação sindical”, o novo inciso III do art. 114 deve ser interpretado de uma forma extensa. Como observa o Ministro Dalazen, ele abrange:

“Quaisquer dissídios intra-sindicais, intersindicais, ou entre sindicato e empregador, que envolvam a aplicação do direito sindical, de que é mero exemplo a disputa intersindical de representatividade.”¹³

É que, em última análise, tudo isso tem a ver, direta ou indiretamente, com a representação sindical. Inclusive as ações individuais envolvendo o dirigente, pois ele é um representante, como observa Reginaldo Melhado. Por isso, melhor seria que:

“A reforma constitucional houvesse optado por outra técnica legislativa, fixando a competência genérica sobre direito sindical, evitando este deslize atávico de fazer referência aos sujeitos da relação jurídica material subjacente ao litígio.”¹⁴

Desses conflitos, os que mais vinham crescendo, no âmbito da Justiça Comum, eram os intra-sindicais. A razão principal foi o *racha* na CUT, que tem provocado lutas internas das minorias contra as lideranças. Ações envolvendo eleições, estatutos e assembléias têm sido as mais frequentes. Para José Antônio Pancotti,¹⁵ o procedimento burocrático criado pela Portaria MT nº 343 para registro sindical também “pode gerar demandas”.

A competência será das varas ou dos tribunais? A nosso ver, das varas. Mesmo quando se tratar de ação envolvendo sindicatos. O que justificava a competência dos tribunais nos conflitos coletivos era mais o poder normativo do que propriamente a natureza coletiva dos interesses envolvidos.

Como o projeto de reforma trata a representação sindical?

Para começar, só os sindicatos criados antes da futura lei poderão manter (se o desejarem) o sistema da unicidade. Os outros terão de enfrentar o pluralismo.

12 DALLEGRAVE Neto, J. A. Primeiras linhas sobre a nova competência da JT fixada pela reforma do judiciário. In: COUTINHO, Grijalbo Fernandes; FAVA, Marcos Neves (coords.). *Nova competência da justiça do trabalho*. São Paulo: Anamatra/LTr, 2005, p. 206.

13 DALAZEN, João Oreste. A reforma do judiciário e os novos marcos da competência material da justiça do trabalho no Brasil. In: COUTINHO, Grijalbo Fernandes; FAVA, Marcos Neves (coords.). *Op. Cit.*, p. 166.

14 MELHADO, Reginaldo. Da dicotomia ao conceito aberto: as novas competências da justiça do trabalho. In: COUTINHO, Grijalbo Fernandes; FAVA, Marcos Neves (coords.). *Op. cit.*, p. 334.

15 A nova competência da justiça do trabalho. In: *Revista LTr*, São Paulo: LTr, 69/01, p. 86, jan. 2005.

Além disso, para atuar como sindicato, a entidade deverá atender a certos requisitos. Mais precisamente, a *representação* exigirá *representatividade*. Mas a representatividade será de dois tipos: “comprovada” ou “derivada”.

A representatividade “comprovada” dependerá de quantitativos mínimos. Assim, v.g., se se tratar de *sindicato*, seus filiados deverão somar, pelo menos, 20% dos trabalhadores do ramo. Com as federações, confederações e centrais, os índices são outros.

Caso uma daquelas três últimas entidades *exceda* o mínimo exigido, poderá usar a “sobra” para criar uma entidade de nível inferior ao seu. Esta última terá, então, representatividade “derivada” e fará parte da estrutura orgânica da entidade que a criou.

1.4 Ações de prevenção e repressão à conduta anti-sindical

Essas ações não constam expressamente das novas regras da CF, mas podem ser inseridas ou no inciso I (ações oriundas da relação de trabalho) ou no inciso III (ações sobre representação sindical, se ampliarmos ainda mais essa expressão), ou, conforme o caso, no inciso II (greve).

Também, aqui, a EC 45 se completará com a reforma sindical – mesmo ainda não vigente.

É que, ainda uma vez, o juiz do trabalho já poderá aplicar (e às vezes já aplicava) as mesmas regras, que constam genericamente não só da CF, como também de convenções da OIT (a de nº 98, por exemplo) e das decisões de seu Comitê de Liberdade Sindical, que formam uma verdadeira *jurisprudência*.

Segundo o projeto, “sempre que o empregador impedir ou limitar a atividade e a liberdade sindical”, o juiz do trabalho poderá impedi-lo, “em decisão imediatamente executiva”. A competência será (na verdade, já é) das varas.

Dois exemplos de conduta anti-sindical, extraídos do projeto: “subordinar a admissão ou a preservação do emprego à filiação ou não a uma entidade sindical” e “despedir ou discriminar trabalhador em razão de sua filiação a sindicato, participação em greve, atuação em entidade sindical ou em representação dos trabalhadores nos locais de trabalho” (art. 175, I e III).

1.5 Ações relacionadas com a representação nos locais de trabalho

Como sabemos, a CF já previa um representante dos trabalhadores nas empresas de mais de 200 empregados, “com a finalidade exclusiva de promover-lhes o entendimento direto com os empregadores” (art. 11).

Já o projeto de reforma cria uma representação bem mais ampla, em toda empresa a partir de 30 ou mais empregados, desde que os próprios trabalhadores ou o sindicato a desejem.

A PEC que acompanha o projeto não cita números.

Um dos pontos polêmicos do projeto é a possibilidade de a RLT negociar diretamente com o empregador. A nosso ver, o dispositivo – se aprovado – será inconstitucional. Além de se chocar com a norma expressa no art. 8º, VI, cria uma espécie de sindicato de empresa disfarçado.

Outro ponto complicado diz respeito à possibilidade de mediação de conflitos individuais. Com isso, a RLT passa a funcionar como comissão *interna* de conciliação prévia, solução que sempre nos pareceu perigosa.

O projeto assegura aos trabalhadores importantes direitos, alguns deles já previstos em convenções da OIT ou (genericamente) na CF. Assim, por exemplo, o direito à informação e o de assembléia.

2 CONTRATO COLETIVO

Nesse ponto, nenhuma mudança houve na CF. A competência para julgar questões relativas aos acordos e às convenções coletivas continua a ser, naturalmente, da Justiça do Trabalho.

Já o projeto de reforma sindical substitui a convenção e o acordo pelo contrato coletivo. Tal como já acontece, poderá haver contratação em nível de empresa ou grupo de empresas; mas não *por categoria*, já que esta foi substituída pelo *ramo de atividade* (no caso de sindicatos e federações) e pelo *setor econômico* (no caso de confederações).¹⁶

O contrato coletivo pode ser firmado com apenas uma empresa, como hoje acontece; se envolver todo o ramo de atividade, terá base mínima municipal. Sua abrangência pode ser também intermunicipal, estadual ou nacional. A idéia é introduzir algo semelhante à “negociação articulada” italiana, com o desdobramento e a explicitação, em níveis menores, daquilo que foi decidido mais genericamente nas instâncias superiores.

Na redação primitiva do anteprojeto, constava o princípio da norma mais favorável. Ao mesmo tempo, porém, havia a possibilidade de um contrato coletivo de nível superior *impedir* a rediscussão de uma matéria em nível inferior. Já o projeto retirou a menção ao princípio e conservou este último dispositivo.

Assim, alguns entenderão que um contrato coletivo de nível superior poderá impedir até a *melhoria* das condições de trabalho, por parte do inferior. Na verdade, pode ser que se venha a questionar – sem razão – a própria sobrevivência *genérica* do princípio da norma mais favorável, ou seja, a sua aplicação em quaisquer situações.

16 O anteprojeto definia setor econômico como “o campo máximo de agregação de ramos de atividades econômicas afins” e ramo de atividade como “as subdivisões correspondentes a cada um dos setores econômicos”. O projeto se cala a respeito, mas é evidente que o conceito de ramo de atividade é mais amplo que o de categoria, e o de setor econômico é mais amplo que o de ramo de atividade. As centrais se constituirão de entidades sindicais organizadas por ramos de atividade ou setores econômicos.

A nosso ver, interpretações como essas não podem prevalecer. Mesmo tendo sido formalmente excluído, o princípio permanece vigente. Suas raízes estão plantadas não só na CF e nas normas da OIT, mas também no próprio coração do Direito do Trabalho.

Mas o grande risco da reforma está em abrir caminho para uma radicalização no processo que transforma normas de ordem pública em normas de ordem dispositiva, em nível coletivo. Na verdade, é essa a grande aposta dos setores empresariais e mesmo de fortes segmentos do sindicalismo.

Essa inesperada *parceria* é facilmente explicável: enquanto os primeiros apostam que, desse modo, poderão precarizar à vontade, os últimos esperam que a reforma os torne suficientemente fortes para evitar esse risco. Além disso, embora não o digam, sabem que assim poderão recuperar um pouco o espaço político perdido: se já (quase) não conseguem negociar *para cima*, pelo menos terão a glória de evitar algumas negociações *para baixo*.

A propósito, é interessante observar a evolução das propostas a respeito da negociação e do contrato coletivos. O relatório final do Fórum Nacional Trabalhista afirmava que:

“O novo marco normativo da negociação coletiva deve considerar a realidade dos setores econômicos, das empresas ou das unidades produtivas, e as necessidades dos trabalhadores, ressalvados os direitos definidos em lei como inegociáveis (...).”

A redação mostra as ambigüidades e os riscos do consenso firmado entre trabalhadores, Governo e empresários.

Com efeito.

Na primeira parte, parece fazer apenas um exercício de retórica. Ao mesmo tempo, porém, abre espaço para uma possível diferenciação de tratamento entre os trabalhadores de pequenas e grandes empresas.

Já na parte final, parece se preocupar em garantir a mesma relação hoje existente entre a lei e a negociação coletiva. Mas, na verdade, abre espaço para que uma lei *futura* reduza os patamares mínimos de proteção, apostando na hipótese de que isso seria possível, em termos constitucionais.

Depois do relatório final do FNT, eis que surge o primeiro Anteprojeto de Lei de Negociação e de Contrato Coletivo de Trabalho, que definia o contrato coletivo como “o negócio jurídico por meio do qual se estabelecem relações complementares de trabalho e as relações obrigacionais entre os atores coletivos” (art. 1º, inciso II).

Note-se que, embora vaga, a expressão “relações complementares” era interessante, pois marcava o papel secundário do contrato coletivo no confronto com a lei. Foi talvez por isso mesmo que um segundo e mais amplo anteprojeto a eliminou, passando a definir o contrato coletivo apenas como “o negócio jurídico por meio do qual se estabelecem as condições de trabalho e as relações obrigacionais entre os atores coletivos” (art. 97, II).

A mesma redação foi mantida no projeto. Daí por que, segundo se comenta, o presidente Severino, atendendo a pressões empresariais, já teria prometido todo o empenho para acelerar o seu andamento. É preciso *limpar a área* para o que vem depois. E o que vem depois é o que de fato lhes interessa – a reforma trabalhista. Afinal, e como já observamos em outros textos, foi só a esse preço que os setores patronais admitiram participar da *costura* da reforma sindical.

Não custa lembrar que os direitos sociais contidos na CF são cláusulas pétreas.

3 PODER NORMATIVO

Sobre o poder normativo, ensina Maurício Godinho Delgado que é:

“Ato-regra (Duguit), comando abstrato (Carnelutti), constituindo-se em ato judicial (aspecto formal), criador de regras gerais, impessoais, obrigatórias e abstratas (aspecto material). É lei em sentido material, embora preserve-se como ato judicial, do ponto de vista de sua produção e exteriorização.”¹⁷

Como sabemos, o poder normativo era alvo de muitas críticas, dentre as quais a de esvaziar o sindicato e a de criar regras casuísticas, “(...) ocasionando toda uma construção de direito paralelo e assistemático, que era manipulada segundo os interesses de ocasião (...)”.¹⁸

De outro lado, porém, não se pode negar que o mesmo poder normativo serviu muitas vezes para estender conquistas a categorias mais frágeis, além de ter inspirado não só o legislador, como também os próprios sindicatos, nas negociações coletivas.¹⁹

De todo modo, agora, apenas em casos de greve em atividades essenciais, “com possibilidade de lesão do interesse público”, é que haverá dissídio coletivo *propriamente dito*, de natureza econômica. A legitimação é do MP, com exclusividade.

Nesse caso, além de declarar a licitude ou não da greve, o tribunal julgará as reivindicações dos trabalhadores, tal como acontece hoje. A razão é simples. O objetivo do dissídio coletivo, no caso, é exatamente pôr termo à greve, e isso só será

17 DELGADO, Maurício Godinho. O poder normativo da justiça do trabalho, apud FAVA, Marcos, in COUTINHO, Grijalbo Fernandes; FAVA, Marcos Neves (coords.). Op. cit., p. 281.

18 MACEDO, José Acúrcio Cavaleiro de. A EC 45 e a juridicização da justiça do trabalho. In: *Revista LTr*, São Paulo: LTr, 69/01, p. 106, jan. 2005.

19 Com o passar do tempo, as críticas fizeram com que os tribunais passassem a restringi-lo. Como lembra Marcos Neves Fava, o STF o reduziu às hipóteses de vazio na lei e quando não houvesse reserva legal. Assim, o poder normativo não poderia atuar se a questão já estivesse normatizada (por exemplo, adicional de hora extra), nem quando houvesse remissão à lei (por exemplo, aviso-prévio proporcional). Embora não seguissem exatamente essas regras, os próprios tribunais trabalhistas optaram por matar o mal pela raiz, opondo verdadeiros obstáculos para a apreciação do mérito dos dissídios coletivos.

logicamente possível: (a) ou julgando-a ilegal ou (b) declarando-a legal e, ao mesmo tempo, deferindo ou indeferindo as postulações dos grevistas.

Já o dissídio coletivo de natureza jurídica, embora não mencionado na emenda, a nosso ver continua possível – em qualquer situação. É que se trata, no caso, de simples ação declaratória, não voltada para a criação de direito novo; portanto insere-se na competência geral da Justiça do Trabalho. A propósito, o projeto de reforma tem norma expressa, o mesmo acontecendo com as ações de revisão e de anulação de sentença normativa.

Poderá também a Justiça do Trabalho atuar quase como uma espécie de árbitro²⁰ em conflitos coletivos, desde que as partes o solicitem. Nesse caso, porém, terá de respeitar as condições mínimas preexistentes, como já acontecia antes da emenda, por força do antigo § 2º do art. 114. De acordo com o *anteprojeto* da reforma, a decisão seria por meio de ofertas finais. Já o projeto apenas faculta às partes esse caminho.

Caso se continue a entender – sem razão – que uma convenção coletiva pode alterar para pior a anterior, mesmo para os trabalhadores já empregados, serão poucos os casos de arbitragem na Justiça do Trabalho. De fato, qual será a vantagem para o empregador?

Essa mesma possibilidade de alteração para pior, aceita pela maioria, pode pressionar para baixo o conteúdo dos futuros contratos coletivos. É que, agora, o empregador já não corre qualquer risco. Assim, se quiser reduzir salários, pode *fincar pé* na sua posição. A Justiça do Trabalho só poderá indeferir a sua pretensão se ele próprio concordar em procurá-la.

Desse modo, fica mais fácil, agora, seguir um caminho inverso ao que vinha sendo trilhado, historicamente, pela negociação coletiva e pelo próprio sindicato. Em vez de atuar apenas como veículo para as reivindicações dos trabalhadores, passam ambos a servir de “instrumento de gestão da crise empresarial”, na expressão de José Eduardo Faria.

4 SINTETIZANDO E CONCLUINDO

O sindicato foi sempre o principal motor do Direito do Trabalho, não só o construindo diretamente, mas também pressionando o legislador para fazê-lo e ao mesmo tempo aumentando a sua efetividade. Mesmo em países como o nosso, o sindicato esteve presente desde o começo – tanto assim que a própria CLT buscava também esvaziá-lo.

20 Mas não se trata de verdadeira arbitragem, pois o julgamento “permanece alicerçado no poder normativo, que tem limites próprios” (GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. Op. cit., p. 69). Para o autor, “(...) o que ocorreu foi a inserção, na jurisdição coletiva, de um elemento encontrado na arbitragem”. Mas também se pode observar, aqui, uma versão judiciária da “lei negociada”, cada vez mais presente em nossos dias.

Como sabemos, o sindicato foi uma espécie de cria – inesperada e indesejada – do sistema capitalista. Mas as condições que produziram o parto foram bem específicas. Elas se relacionavam com um certo tipo de *fábrica* (grande, absorvente, concentrada), de *trabalhador* (adulto, homem, especializado), de *produção* (em massa, padronizada) e de *relações de trabalho* (estáveis, duradouras, previsíveis). Foi exatamente esse conjunto, temperado com alguns outros ingredientes, que permitiu a mobilização operária.

Quanto ao Direito do Trabalho, também correspondia àquela realidade. Basta observar as suas normas uniformes, abundantes e detalhistas, fazendo lembrar a produção em massa e em série; os seus princípios fortes e perenes, como que reproduzindo aquelas relações que se estendiam no tempo. Além disso, sempre foi um direito de *empregados*, de preferência *formais* (daí a carteira de trabalho, identificando e enquadrando o seu portador).

Com o tempo, tanto o sindicato como o direito – antes espontâneos e fora do Estado – foram se institucionalizando cada vez mais. Nos *anos gloriosos* do capitalismo, tornaram-se peças importantes do próprio sistema, articulando-se com a política econômica e social que produziu o estado do bem-estar.

Assim, mais do que subprodutos do sistema, tanto o sindicato quanto o direito que conhecemos são resultado de um seu *modo de ser*, representado por aquelas formas específicas de produção (de bens) e reprodução (social). É exatamente esse *modo de ser* que está vivendo um processo de transformação.

Hoje, como sabemos, a fábrica se move e se reparte em mil lugares. As relações de emprego – repetindo os novos produtos – são precárias, heterogêneas e fugazes. O que é pior: muitas vezes, já nem são *de emprego*. O empregado é expulso, como lixo, e, quando tem sorte, é *reciclado*, voltando ao ciclo produtivo como autônomo (real ou falso), terceirizado ou simplesmente informal.

Assim, ao longo de sua vida, o trabalhador já não percorre uma estrada em linha reta, contínua e ascendente – que o levava do aprendizado ao último degrau de um ofício. Um dia pode ser pedreiro, depois servente, em seguida camelô, mendigo e de novo pedreiro. Sua vida é construída de recortes e emendas, rupturas e colagens.

Ao mesmo tempo, muda o perfil do Estado, que agora se ajusta a uma nova ideologia e pratica uma outra política econômica. Muda, na verdade, todo o modelo, embora o capitalismo, na essência, continue o mesmo. Tudo isso põe em crise o sindicato, e a crise do sindicato também é a do Direito.

No entanto, essa mesma crise faz nascer novas utopias. Não são utopias delirantes, desligadas do mundo ou saudosas de um passado que já não existe. Elas consideram os novos modos de produzir, mas tentam reverter o seu teor precarizante, e, embora estejam apenas germinando, carregam talvez a semente de uma transformação maior, já não apenas do modelo, mas de todo o sistema.

Mas o que se imagina, em linhas gerais?

Para começar, o sindicato terá de reconstruir, em níveis maiores, as solidariedades desfeitas e abrir as suas portas para a diversidade, que hoje inclui

desempregados, subempregados, cooperativados, estagiários e pequenos autônomos, acolhendo essas vidas picotadas e sem rumo.

Assim, deixará de ser um sindicato dos pequenos lugares e das pequenas bandeiras, interagindo com a sociedade e o mundo. Suas metas já não serão apenas *trabalhistas*, envolvendo temas como ecologia, direitos das minorias e modos alternativos de produção. Sua arma não será tanto a greve, mas a denúncia e o boicote.

Talvez desse modo o sindicato consiga realizar a outra utopia, a do Direito. Tal como ele próprio, esse Direito terá de ser maior do que nunca foi, capaz de proteger o trabalhador em seus múltiplos percursos pela vida.

É claro que são lutas difíceis – mesmo porque batem de frente com as próprias tendências psicológicas e culturais do homem pós-moderno, que vive o individualismo, a descrença e o medo. Além disso, chocam-se com o próprio projeto de reforma, que trabalha com a idéia de um sindicato só de *empregados* e de um único ramo de atividade.

De todo modo, já se podem notar alguns sinais positivos.

A CUT, por exemplo, avança cada vez mais no campo da economia solidária. O CONLUTAS, grupo dissidente da mesma CUT, tenta reunir trabalhadores e excluídos de todo o gênero. No campo do Direito, a doutrina já vem ensaiando, há alguns anos,²¹ as primeiras proposições – sobretudo nos países europeus.

Pois bem. É exatamente nesse ponto que entram as novas regras de competência. Elas podem nos ajudar a construir esse novo sindicato, *sintonizado* e ao mesmo tempo *indignado* com a nova realidade do mundo do trabalho. De igual modo, e por meio desse mesmo sindicato, podem fazer brotar a semente de uma nova Justiça e um novo Direito.

Mas ainda que nada disso aconteça, a EC 45 vai certamente aumentar a sobrevida desse sindicato enfraquecido.

Assim é, por exemplo, que a partir de agora certamente serão raras as decisões inviabilizando piquetes, como acontecia em sede de interditos proibitórios. No mínimo, caso se conclua que a competência permanece com a Justiça Comum, as suas decisões podem entrar em rota de colisão com as da Justiça do Trabalho.²²

Outro exemplo são as multas impostas a sindicatos por juízes estaduais, sob a simples alegação de que a greve é ilegal. Em Minas, uma sentença obrigou o sindicato a firmar acordo estendendo a jornada, *contra a vontade da assembléia*, sob a justificativa de que havia um abaixo-assinado subscrito por empregados e pela empresa. Decisões desse tipo são quase inimagináveis na Justiça do Trabalho.

21 A partir, sobretudo, do *Relatório Supiot*, na França.

22 Pode acontecer, por exemplo, que o sindicato ingresse na Justiça do Trabalho com ação para garantir os piquetes, e o empregador apele para os interditos proibitórios, alegando que os piquetes inviabilizam a entrada de clientes.

As ações coletivas, se começarem a ser utilizadas em massa, também darão novo gás ao sindicato. Já as ações para prevenir e reprimir atos anti-sindicais – que já existiam, mas quase nunca eram usadas – podem afastar ou atenuar o medo de retaliações, aumentando as taxas de filiação sindical.

É de se esperar também que as decisões sobre representação sindical mudem um pouco de conteúdo. Mesmo sem experiência nesse tipo específico de demanda, os nossos juízes possuem mais sensibilidade, traquejo e interesse para julgar conflitos que têm o trabalho como pano de fundo.

Mesmo no campo das relações individuais de trabalho, algumas surpresas devem acontecer. É possível, por exemplo, que muitos trabalhadores, rotulados de autônomos, descubram agora que são empregados. Quem sabe se não será possível estender – mesmo a não-empregados – alguns direitos trabalhistas? O salário-mínimo à diarista, por exemplo?

Essa também pode se tornar uma boa oportunidade para a revisão de alguns conceitos, como, por exemplo, o da greve. Já não é possível reduzi-la à suspensão tradicional do trabalho, pois os riscos que a envolvem são hoje muito maiores do que antes. Deve-se estendê-la, também, às outras formas de ruptura do cotidiano da prestação de serviços, como propõem autores como Pinho Pedreira, Roberto A. O. Santos e Palomeque-Lopez.

Por tudo isso, regras de competência podem representar algo bem maior do que simples redistribuição de trabalho ou nova divisão de poder. Não muda apenas o lugar, não muda apenas a qualificação dos juízes que estão julgando. Mudam o sentimento, a postura política e, por conseqüência, até o teor dos julgamentos. Em outras palavras, mudam (ou podem mudar) não só o acesso à justiça com “J”, mas também com “j”. Enfim, pode mudar o próprio Direito.